LAURO NOGUEIRA

O DIREITO À PROMOÇÃO DOS JUIZES EM DISPONIBILIDADE

«Chi non stima la vita non la merita», sentenziava Leonardo. E si potrebbe dire egualmente: — «chi non stima il diritto non lo merita».
(Francesco Orestano, Filosofia del Diritto, pág. 314)

1949

IMPRENSA OFICIAL

Fortaleza — Ceará

LAURO NOGUEIRA

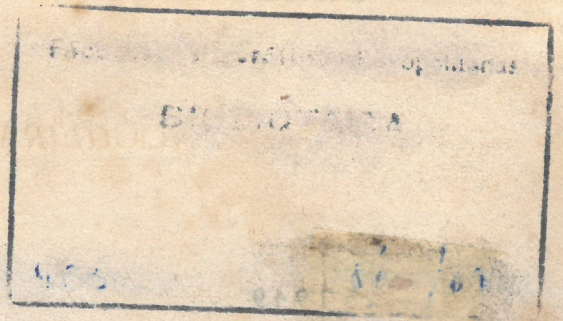
O DIREITO À PROMOÇÃO DOS JUIZES EM DISPONIBILIDADE

«Chi non stima la vita non la merita», sentenziava Leonardo. E si potrebbe dire egualmente: — «chi non stima il diritto non lo merita».
(Francesco Orestano, Filosofia del Diritto, pág. 314)

1949

IMPRENSA OFICIAL

Fortaleza — Ceará



Dou a lume, no presente folheto, a petição que dirigi ao egregio Tribunal de Justiça do Ceará, pleiteando o reconhecimento de meu direito, como juiz de direito de segunda entrância, que de fato o sou.

Quem atentar em que os juizes municipais de Fortaleza, tanto pela Constituição Estadual de 24 de Setembro de 1935, Art. 56, § 2º, quanto pelas leis orçamentárias de 1934 até 1947, eram considerados juizes de direito de primeira entrância; quem atentar em que pela Constituição atual de nosso Estado de 23 de Junho de 1947 (Art. 22 do Ato das Disposições Constitucionais Transitorias) as comarcas de primeira entrância fôram automaticamente elevadas a segunda entrância; quem atentar em que, seja pela última Constituição citada (Art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitorias), seja pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, Art. 182, os juizes em disponibilidade fazem jús aos aumentos e promoções, verificará que o meu direito é liquido e certo e de estranhar é que a nossa alta Côrte de Justiça o tenha negado, ao proferir sua decisão sobre a especie.

Nesse segundo julgamento, a que a levará o meu novo requerimento, confio, entretanto, que me será feita a devida reparação, certo que nem o douto Tribunal se melindrará com a minha insistencia, que é a de quem não abdica de seu direito, nem tampouco escrupulizará em reformar a decisão anterior.

Como observou o excelso João Monteiro: «*Não se humilha o juiz que emenda uma decisão sua... E que se humilhe... A humildade não avilta. Já o disse famoso jurisconsulto italiano:* «L'umiltá é una virtú che fa grandi i piccoli e grandissimi i grandi;... *(Processo Civil, pág. 707).*

E é sob esta impressão que volto a bater às portas da Justiça de minha terra, exorando-lhe o cumprimento do mais sagrado de seus mistéres: SUUM *CUIQUE TRIBUERE.*

Fortaleza, Setembro, 1949

LAURO NOGUEIRA

Ilmo. e Exmo. Sr. Dr. Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará e mais membros do mesmo egregio Tribunal.

Lauro Nogueira, brasileiro, doutor em direito, casado, juiz municipal em disponibilidade da Terceira Vara da Comarca de Fortaleza, residente nesta Capital, para gozar do direito estabelecido no Art. 160, XVI, da Constituição do Estado do Ceará de 23 de Junho de 1947, vem expôr e requerer o seguinte:

Dispõe este Artigo:

> «Os funcionários, magistrados e membros do Minis-
> «tério Público terão direito a uma gratificação adicio-
> «nal de antiguidade ao completarem vinte e cinco anos
> «de serviço, correspondente a um terço dos vencimen-
> «tos, na fórma que a lei estabelecer. Essa gratificação
> «será incorporada aos vencimentos sem prejuizo da
> «padronização, para os efeitos de licença e aposenta-
> «doria, elevando-se toda vez que ocorrer majoração
> «de vencimento, de modo a representar sempre a terça
> «parte deles».

Esta disposição, completa-a para o «caso», ora submetido à apreciação deste colendo Tribunal, a de nº XIX do mesmo Artigo 160: — «O tempo de serviço público federal, estadual, municipal, em orgão autarquico ou para-estatal, computar-se-á, integralmente, para efeito de disponibilidade, gratificação adicional e aposentadoria».

Ao entrar em vigor a nossa Constituição estadual de 23 de Junho de 1947, já o Suplicante contava mais de vinte e cinco

anos de serviços públicos, distribuidos entre os Estados do Ceará, Pará, Maranhão e a Municipalidade de S. João do Rio do Peixe, hoje Antenor Navarro, no Estado da Paraíba.

Senão vejamos : —

Pelo documento nº 1 verifica-se que o Suplicante serviu como Promotor de Justiça da Comarca de Quixeramobim ... 1 ano, 1 mês e 29 dias

Pelo documento nº 2 verifica-se que o Suplicante serviu como Juiz Substituto no Estado do Pará ..... 3 anos, 11 meses e 5 dias

Pelo documento nº 3 verifica-se que o Suplicante serviu como Promotor Público no Estado do Maranhão dois anos, sete meses e vinte e dois dias, sendo que esteve de Outubro a Dezembro de 1924 em gozo de licença, quando se retirou (Outubro) daquele Estado para S. João do Rio do Peixe, Paraíba, logar indicado por medicos abalisados para tratamento de saúde em pessôa de sua familia; e contando-se, como se contam pela legislação maranhense aqueles três meses, temos : ..... 2 anos, 10 meses e 22 dias

Pelo documento nº 4 verifica-se que o Suplicante serviu como advogado do antigo Município de S. João do Rio do Peixe, hoje Antenor Navarro 6 anos

Pelo documento nº 5 se verifica que, ao entrar em vigor a Constituição do Estado de 23 de Junho de 1947, o Suplicante contava mais de serviço ao Estado do Ceará .. 13 anos, 9 meses e 11 dias

Total dos serviços prestados até a promulgação de nossa Constituição de 23 de Junho de 1947 ..... 27 anos, 9 meses e 7 dias,

os quais atualmente beiram quasi trinta anos.

Exponhamos, agora, como deve ser paga ao Suplicante esta gratificação adicional do «terço» (Constituição Estadual, Art. 160, XVI).

— O Art. 160, XVI, citado de nossa Constituição na parte que concede a gratificação é auto-executavel, ou depende de lei que o regule ?

Ha, de fato, uma lei que o regulamenta ou pretende regulamenta-lo — «a lei nº 185 de 29 de Abril de 1948» —, a qual visando corrigir, abstrusamente, o Art. 113 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado prescreveu que a referida gratificação adicional de antiguidade «só será devida a partir da data da publicação do Estatuto» (Art. 1º), notando-se que o Estatuto referido foi publicado no «Diário Oficial» do Estado de 30 de Abril de 1948.

Repitamos os termos do Art. 160, XVI de nossa Constituição de 23 de Junho de 1947:

> «Os funcionários, magistrados e membros do Minis-
> «tério Público terão direito a uma gratificação adi-
> «cional de antiguidade ao completarem vinte e cinco
> «anos de serviço, correspondente a um terço dos ven-
> «cimentos, na forma que a lei estabelecer».
> .....

Consoante se induz, o dispositivo apografado é de si mesmo COGENTE: concede a gratificação de um terço ao funcionário que completar vinte e cinco anos de serviço, fazendo um acrescimo — «na fórma que a lei estabelecer».

A gratificação está, com a Constituição, definitivamente estabelecida e as expressões «na fórma que a lei estabelecer», consoante parecer do talentoso deputado Dr. Wilson Gonçalves querem significar que à legislação ordinaria fica «a fórma da concessão, a regulamentação fórmal» (Parecer no «O Estado» de 24 de Abril de 1949), dela.

No mais notável repositório da jurisprudencia dos Estados Unidos se nos ensina :

> **«... it must be regarded (a constitucional provision) as self-executing if the nature and extent of the right**

confered and the liability imposed are fixed by the constitution itself, so that they can be determined by an examination and construction of its terms, ... («**RULING CASE LAW**», Vol. 6, nº 55 in Parecer do Dr. Carvalho Santos, Anais da Assembléia Constituinte de 1946, Vol. XV, pág. 95).

Além do mais, a presunção se faz sentir sempre em favor da auto-executabilidade das disposições constitucionais: «**Accordingly the presumption is that all provisions of the Constitution are self-executing**» («**RULING CASE LAW**», Vol. 6, nº 53, in Parecer do Dr. Carvalho Santos, Liv., Vol. e pág. cits.).

De seu lado, o nosso gigantesco Rui Barbosa tambem prelecionava: «Executaveis por si mesmas ou auto-executaveis, si nos permitem uma expressão que traduza num só vocabulo o inglês **self-executing**, são, portanto, as determinações para executar as quais não se haja mister de constituir ou designar uma autoridade, NEM CREAR OU INDICAR UM PROCESSO ESPECIAL, E AQUELAS ONDE O DIREITO INSTITUIDO SE ACHE ARMADO POR SI MESMO, OU PELA SUA PROPRIA NATUREZA, DOS SEUS MEIOS DE EXECUÇAO» (Parecer no «Diário do Congresso Nacional», de 31 de Julho de 1917, pág. 1218).

Ora, o direito outorgado no Art. 160, XVI, de nossa Constituição tem, na armadura de sua própria concessão, toda a sua valia, toda a sua integralidade, todo o seu vigor, toda a sua complementação.

Como, contra a Constituição, subordiná-lo às flutuações, inconsequencias ou incertezas de uma lei ordinária ?!

Então a Constituição reconhece lisa e soberanamente um direito, entra em vigencia aos 23 de Junho de 1947 e este direito fica, esquipaticamente, a depender de uma lei, só promulgada em 30 de Abril de 1948 ?!

Mas isto é simplesmente monstruoso, absurdo, paradoxal.

Lei alguma poderá contravir, contrariar, modificar, anular, revogar a Constituição.

E se a tal se arroja, é nula, como de fato o é a lei nº 185 de 27 de Abril de 1948.

Já em 1761, antes da Independencia da pátria de Washington, um jovem advogado estadunidense James Otis proclamava perante a Côrte Suprema de Boston que «AN ACT AGAINST THE CONSTITUTION IS VOID» (Alfred H. Kelly e Winfred A. Harbison, The American Constitution, pág. 46) e esta noção — da nulidade dos atos e leis inconstitucionais — se tornou tão trivial e conhecida nos Estados Unidos e no Brasil, que quasi todos os livros de Direito Constitucional, lá e cá, a repetem

invariavelmente (James Parker Hall, Constitutional Law, pags. 38 e 46; H. Campbell Black, Handbook of American Constitutional Law, pág. 75; Bryce, The American Commonwealth, Vol. 1º, pág. 252, etc.; Rui Barbosa, Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo, pág. 6; Pedro Lessa, Do Poder Judiciario, pág. 139; Pontes de Miranda, Comentários à Constituição de 1946, Vol. IV, pág. 181, etc.).

Não sendo aplicavel a lei 185 de 27 de Abril de 1948 por defeito ou vicio de inconstitucionalidade, a gratificação do «terço» se deve contar desde 23 de Junho de 1947 — data da publicação da Constituição.

Ao entrar em vigor dita Constituição, em face do disposto no Art. 23, § Unico do Ato das Disposições Constitucionais Transitorias, dela, e do que dispõe o Art. 2º do Decreto-Lei nº 2017, de 21 de Fevereiro de 1947, os vencimentos mensais do Suplicante orçavam em Cr$ 2.600,00.

Em 12 de Agosto de 1948 (Doc. nº 6), o Suplicante obteve um aumento em seus vencimentos de 20%, ou sejam — Cr$ 520,00, conforme o Art. 353 da lei de Organização Judiciaria do Estado — Lei nº 213 de 9 de Junho de 1948, o qual assim se expressa: «Aos magistrados e membros do Ministério Público fica assegurado o direito à percepção da gratificação adicional de 20% sobre os respectivos vencimentos, após quinze anos de serviço público, elevando-se essa gratificação a um terço depois de vinte e cinco anos, não se computando aquela em a nova gratificação».

Quer isso dizer que no período de 23 de Junho de 1947 a 11 (onze) de Agosto de 1948, o «terço» recái sobre Cr$ 2.600,00 e no período de 12 de Agosto de 1948 a 31 de Dezembro de 1948 incidirá o «terço» sobre Cr$ 2.600,00 mais Cr$ 520,00, ou sejam sobre Cr$ 3.120,00.

A lei nº 359 de 22 de Novembro de 1948 elevou, para começar do mês de Janeiro de 1949, os vencimentos da magistratura, dando para os juizes de direito de primeira entrancia — Cr$ 2.800,00 e para os de segunda entrancia e os Juizes Substitutos da Capital — Cr$ 3.600,00 (Doc. nº 7).

Julgava o Suplicante estar incluido entre os juizes de segunda entrancia.

Mas como constava que duvidas surgiam derredor do assunto, o Suplicante peticionou juntamente com o ilustre jurista Dr. Cesar de Morais Fontenele a este douto areópago, apresentando suas legitimas razões em prol de seu ponto de vista e pedindo ser compreendido na classe dos juizes de segunda entrancia.

O requerimento foi indeferido, ou antes **eletrocutado**, pode-se dizer, em duas palavras: «Vistos etc. O Tribunal, tendo em vista não poderem ser atendidos os postulantes, indeferiu unani-

memente o requerimento constante da petição de fls. 2. Fortaleza, 2 de Fevereiro, 1949. Avelar Rocha — Relator —» (Doc. nº 8).

Como o colendo Tribunal demorasse o julgamento e precisasse o Suplicante que a folha de pagamento de Janeiro do corrente ano o inscrevesse logo como juiz de segunda entrância, dirigiu-se ao Exmo. Sr. Dr. Desembargador Diretor do Forum nesse sentido e Sua Excelencia declinando da competencia encaminhou a petição alusiva, a pedido do Suplicante, ao egregio Tribunal, — petição, aliás, que apresentava argumentação inteiramente nova, diferente da anterior, assinada pelo Suplicante e pelo Dr. Cesar de Moraes Fontenele, que foi quem a escreveu.

E o despacho do egregio Tribunal nela se concerrou em: «Indeferido, como resolveu o Tribunal Pleno, na sessão extraordinária de hoje, unanimemente. Fortaleza, 10 de Fevereiro de 1948. Daniel Lopes» (Doc. nº 8).

Junto copia de minha petição tão sumariamente indeferida (Doc. nº 9).

Como se vê, estas duas respeitaveis decisões não se fundamentam em nada: são rápidas, desoladoras, simples, cruéis.

No entanto, desde as ordenações do Reino (João Monteiro, Processo Civil, pág. 574) até o atual Código do Processo Civil (Art. 280) se exige a fundamentação dos julgados, havendo países, como a França, em que a falta de motivação dos julgamentos os torna nulos.

Aqui a lição dos grandes Garsonnêt e Cézar-Bru: **«Les jugements doivent être motivés á peine de nullité (art. 141 et L. 20 avr. 1810, art. 7); c'est une obligation rigoureuse; elle intéresse les parties, le public et les juges. Les parties sont mieux jugées, si le tribunal est tenu de motiver ses jugements au lieu de taire les considérations qui l'ont déterminé; le public a plus de confiance dans les magistrats, s'il peut discuter les raisons de leurs jugements; les juges-eux-mêmes seraient moins respectés, si leurs décisions pouvaient paraître, même á tort, inspirées par l'arbitraire ou la partialité». (PRÉCIS DE PROCÉDURE CIVILE, pág. 386).**

Julgamentos proferidos sem a observancia das fórmas legais são julgamentos apressados e não é de admirar que por vezes venham sacrificar direitos sagrados.

Chiovenda observou com inteligente argucia: **«La innosservanza delle forme produce la perdita del diritto».** (SAGGI, pág. 195).

Por assim ser, não se convencendo o Suplicante de sua sem razão em face de decisões prolatadas com inobservancia da lei e se tratando de decisões que não produzem **res judicata** (Art. 288 do Código do Processo Civil do Brasil), o mesmo Suplicante pede licença, com todo o respeito, para expor ao douto Tribunal

o seu direito, sem duvida, liquido e certo, que espera seja afinal reconhecido, julgando-se ele, para todos os efeitos, juiz de direito de segunda entrância.

— A situação dos juizes municipais de Fortaleza sempre passou por uma situação particular, privilegiada, a parte.

Quando o Suplicante foi nomeado para o cargo de Juiz Municipal de Fortaleza, a sua nomeação se regeu pelos principios fixados no decreto nº 1007, de 2 de Maio de 1933.

Neste decreto, um dos melhores diplomas que, para o seu funcionamento, a Justiça do Ceará já possuiu, enquanto os juizes municipais das comarcas do interior eram nomeados apenas com um ano de exercício em advocacia, no ministério público ou em cargo de justiça, inscrevendo-se, sumariamente, para o Tribunal de Justiça, após classificação, indicar ao Governo um candidato para nomeação e esta nomeação seria pelo tempo de quatro anos (Decreto 1007 citado, Art. 13, 13 § 1º e § 2º e Art. 15), os juizes municipais do termo da Capital tinham que se submeter a concurso, precisavam ter pelo menos quatro anos de exercício na advocacia, no ministério público ou em cargo de Justiça e eram vitalicios desde a data da posse (Decreto 1007, de 2 de Maio de 1933, Arts. 14,14 § Unico e 15 § 6º).

Note-se que nos termos do Decreto 1007 os juizes de direito das comarcas do interior de primeira e segunda entrancia, para provimento em seus cargos, sujeitavam-se unicamente a um concurso de documentos (Decreto citado, Arts. 10 e 11, § 2º), quando o concurso para juiz municipal de Fortaleza figurava identico ao exigido para juiz de direito de Fortaleza e Desembargador — concurso de documentos e de provas orais «sobre assunto de Direito constitucional, civil, comercial, penal e processual» (Decreto 1007, Art. 14, Art. 12 e Art. 4, §§ de 1 a 9).

Vitalicio que era o Suplicante, como tal foi sempre e sempre considerado juiz de direito de primeira entrancia.

Assim o dispoz a Constituição do Estado de 24 de Setembro de 1935, que em seu Art. 56 § 2º permitiu a nomeação dos juizes municipais do termo da Capital para juizes de direito da comarca de segunda entrancia, assim o dispuzeram todas as leis orçamentarias do Estado desde 1934 até 1947 que equipararam os vencimentos dos juizes municipais de Fortaleza aos dos juizes de direito de primeira entrância.

E si me não engano, o próprio Tribunal de Justiça, pelos seus respeitaveis e dignos membros, nunca variou desta opinião.

Recordo-me até que o eminente Desembargador Francisco Leite de Albuquerque, ha alguns anos passados, quando na presidencia do Tribunal, ao apresentar o relatorio de sua gestão, aventou a idéia de se extinguirem os cargos de juiz municipal de Fortaleza, ao mesmo tempo lembrando que os titulares destes car-

gos deveriam ser aproveitados como juizes de direito de segunda entrância.

Ora, quando um juiz da formação intelectual, jurídica e moral do Desembargador Francisco Leite de Albuquerque, incapaz de espoliar um direito minimo, seja de quem for, sufraga uma idéia destas, e como que refletindo o pensamento geral de seus pares, é que não tem dúvida alguma por insignificante que fosse, que os juizes municipais de Fortaleza eram assemelhados aos juizes de direito de primeira entrância do Estado, eram juizes de direito de primeira entrância.

Ponto liquido, incontroverso, certissimo, portanto: como juiz municipal da terceira vara de Fortaleza o Suplicante, para todos os efeitos, era juiz de direito de primeira entrância.

Nesta posição deixou o Suplicante a magistratura em começo de Junho de 1946. De fato, por decreto de 1º de Junho de 1946 foi o mesmo Suplicante, à sua revelia, posto em disponibilidade, com os seus vencimentos integrais.

O Governo, que lhe suprimiu o cargo, respeitou-lhe, porém, e, com justiça, os vencimentos.

Aliás, esclarece acertadamente o brilhante jurisconsulto Pontes de Miranda: «Toda disponibilidade, hoje, é de vencimentos integrais . . .» (Comentários à Constituição de 1946, Vol. IV, pág. 164).

Este principio — o da disponibilidade com vencimentos integrais pela supressão dos cargos vitalicios — sempre prevaleceu no ambito de nosso direito; do contrário, a vitaliciedade dos juizes daria em nada, tornar-se-ia precaria, seria ilusoria, vã, ficticia.

Os próprios regimes totalitarios acolhem exuberantemente este referido principio.

A Constituição de Weimar, de quem sem exageração se póde dizer o que com exageração diz Bruno Cassinelli do Projeto de Código Penal Italiano de 1921, de autoria de Ferri — **«l'avvenimente legislativo piú cospicuo del secolo XX —» (BRUNO CASSINELLI, L'Opera di Enrico Ferri,** pág. 5); a Constituição de Weimar, depois de garantir em geral a vitaliciedade dos funcionários públicos, sua inamovibilidade e a irredutilibilidade de seus vencimentos, em seu Art. 129, e nos termos seguintes: **«Die Anstellung der Beamten erfolg auf Lebenszeit, soweit nicht durch Gesetz etwas anderes bestimmt ist.**

. . . . . .

Die Beamten können nur unter den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und Formen vorläufig ihres Amtes enthoben, einstweilen oder endgültig in den Ruhestand oder in ein anderes Amt mit geringerem Gehalt versetzt werden», quando se ocupa na **«SIEBENTER ABSCHNITT»** dos juizes ainda se manifesta com mais severidade.

Traslademos para aqui o Art. 104, dela: **«Die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit werden auf Lebenszeit ernannt. Sie können wider ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung und nur aus den Gründen und unter den Formen, welche die Gesetze bestimmen, dauernd oder zeitweise ihres Amtes enthoben oder an eine andere Stelle oder in den Ruhestand versetz werden.**

. . . . . .

Bei einer Beränderung in der Einrichtung der Gerichte oder ihrer Bezirke kann die Landesjustizverwaltung unfreiwillige Versetzungen an ein anderes Gericht oder Emtfernungen wom Amte, yedoch nur unter Belassung des vollen Gehalts, verfügen».

Na Prussia, o seu funcionalismo usufrúe as mesmas regalias, Conforme o Art. 79 de sua Consttiuição de 30 de Novembro de 1920: **«Die Staatsbeamten können wider ihren Willen nur unter den gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen und Formen entlassen, einstweilig oder enfgültig in den Ruhestand oder in ein anderes Amt mit geringerem Gehalte versetzt werden».**

Mas não é este o unico direito que assiste ao juiz em disponibilidade: além de outros, assiste-lhe mais o de contagem de tempo de antiguidade, este já reconhecido ao Suplicante por este colendo Tribunal (Doc. junto nº 6) e o direito de promoção.

Esmiucemos, sob o último aspecto, a jurisprudencia, a doutrina e a nossa legislação.

Lê-se no Mandado de Segurança nº 47 requerido pelo Suplicante a este venerando Tribunal, no acordam magistral lavrado pelo douto desembargador Pires de Carvalho, um dos grandes ornamentos da magistratura brasileira: «Além disso, juiz em disponibilidade, como ele o é (O Suplicante Dr. Lauro Nogueira) presentemente, goza de vitaliciedade e TEM O SEU NOME CONSTANDO DA LISTA DE ANTIGUIDADE PARA TODOS OS EFEITOS, INCLUSIVE PARA OS AUMENTOS DE VENCIMENTOS» (Autos do Mandado de Segurança do Tribunal de Justiça do Ceará, nº 47, fls. 26).

Quanto à doutrina, perquire-se: Ha um direito do funcionário à promoção?

Eis um problema mais do que complexo, complexissimo.

Harold Zink nos adverte: **«Governments the world over have had more trouble with their promotion systems than with almost any other personnel problem». (A SURVEY OF AMERICAN GOVERNMENT,** pág. 428).

Mas sem dúvida, dentro do sistema legal, em tése, ha um «direito à carreira» e «direito à carreira quer dizer direito condicional à promoção» (Tito Prates da Fonseca, Lições de Direito Administrativo, pág. 219).

No seu «Manuel Élémentaire de Droit Administratif», Marcel Waline explica: «**Ces avantages (des fonctionaires) consistent d'abord dans le traitement qui lui est payé.**

C'est aussi l'avancement, car, normalement, il veut faire de l'administration sa carriére, et ce n'est pas tant le traitement de début qui l'attire que l'espoir de faire une belle carriére». (Pág. 313).

Si a promoção é vantagem, ou melhor uma das vantagens do funcionário público dela ou delas participam os funcionários em disponibilidade.

«Por isso mesmo, em principio, devem-se-lhes assegurar (Aos funcionários em disponibilidade) todos os direitos e VANTAGENS, inclusive o aproveitamento em cargos da mesma categoria e vencimentos» (Temistocles Brandão Cavalcanti, Tratado de Direito Administrativo, Vol. III, pág. 388).

«O PODER PÚBLICO TEM A OBRIGAÇÃO DE LHE RECONHECER (Ao funcionário público) DURANTE A DISPONIBILIDADE TODAS AS VANTAGENS. É o que Rui Barbosa chama **obrigação permanente . . .,**» (José Duarte, A Constituição Brasileira de 1946, 3º Volume, pág. 501).

Agora a lei ou as leis . . .

«Art. 23 do Ato das Disposições Constitucionais Transitorias de 23 de Junho de 1947: Aos juizes vitalicios, postos em disponibilidade, em virtude de extinção dos seus cargos ou de mudança de séde do juizo, ficam assegurados os mesmos direitos, garantias, prerrogativas e vencimentos atribuidos aos magistrados em efetivo exercício».

«Art. 182 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado (Lei nº 184, de 22 de Março de 1948):

«O provento da disponibilidade será integral e lhe serão adicionados os aumentos legais (. . . .), até que o funcionário seja aproveitado».

De maneiras que tanto a doutrina, como a jurisprudencia, como a lei, proclamam numa fortidão, numa eloquencia, numa unanimidade esmagadora o direito de promoção dos funcionários, dos juizes em disponibilidade.

É ponto que se me afigura total, completa, absolutamente LIQUIDO. E nem de outro modo se haveria de entender.

Então o Poder Público extingue o cargo de um funcionário vitalicio e lhe arranca vencimentos, contagem de tempo, promoção?

É possivel?

Que especie de vitaliciedade é esta?!

A que fica ela reduzida?!

Não constituiria isto uma mascara, um arremedo, uma burla escandalosa de vitaliciedade?!

Juiz de direito de primeira entrância o Suplicante, veiu a Constituição de 23 de Junho de 1947 e no Art. 22 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias firmou: «As atuais comarcas de Primeira, Segunda e Terceira entrância passarão, sem modificações dos padrões de vencimentos dos magistrados e orgãos do ministério público, a constituir as comarcas de Segunda, Terceira e Quarta entrância, respectivamente; e os atuais termos providos com juizes municipais ficam transformados em comarcas de Primeira entrância, cujos titulares terão os vencimentos atribuidos aos juizes extintos».

Assim o Suplicante juiz de direito de primeira entrância, automaticamente, **ex vi daquele** Art. 22 citado, passou a juiz de direito de segunda entrância, desde que as comarcas de primeira entrância pasaram a constituir as comarcas de segunda entrância.

Porque a não ser assim, a que dispauterio nos não levaria uma interpretação diferente?

Então o Suplicante juiz vitalicio desde a data de sua posse ficará no mesmo nivel de um juiz municipal quatrienal, dado que os termos providos por juizes municipais, no dizer do Art. 22 já copiado, ficaram transformados em comarcas de primeira entrância?!

Então o Suplicante provido no cargo por um concurso exatamente identico ao que se impunha para o cargo de juiz de direito da Capital e de desembargador do Tribunal de Justiça se coloca no mesmo nivel de juizes sem concurso?!

Então o Suplicante juiz municipal de uma Capital, das melhores do Brasil, desce ao mesmo nivel de um juiz de qualquer cidadesinha do interior?!

Mas tal corporificaria uma dolorosissima, tremendissima, iniquissima injustiça.

«Lagiustizia é il principio del diritto, e, fuori delle giustizia, il diritto non é diritto» (Fausto Costa, Trattato di Filosofia del Diritto, pág. 35).

E tanto mais revoltantissima é esta injustiça quanto os atuais juizes substitutos de Fortaleza estão nos vencimentos igualados aos juizes de direito de segunda entrância (V. doc. junto nº 7).

Ora, os cargos de juizes municipais de Fortaleza eram de maior importância, de maiores atribuições, de mais amplas funções que os de juizes substitutos atuais.

Não carece o Suplicante, evidenciar o que é evidente, sabi-

do, conhecido por mestres insignes de direito, quais são os egregios membros do Tribunal de Justiça do Estado.

O cargo de juiz substituto de Fortaleza indiscutivelmente é um tanto inferior, sem que haja nisto desprimor para os três nobres e distintos colegas que os exercem com tamanha capacidade presentemente, ao cargo de juiz municipal, que, além de substituto dos juizes de direito, tinha alçada propria, afóra outras obrigações e deveres proprios.

Mas então o cargo superior, ainda que sob certos pontos de vista, é peior remunerado que o inferior?

Não, não se concebe uma tal anomalia.

Mas vamos admitir, ad **argumentandum,** que os cargos de juiz substituto e de juiz municipal de Fortaleza fossem ou sejam iguais em tudo por tudo, um ao outro.

Então em cargos iguais se pagam desigualmente os seus servidores ?

. . . . . (Infandum!) . . . .

(VIRGILIO, ENEIDA, Liv. 1º, Vers. 255).

Não, não é crivel, concebivel, possivel . . .

Onde está a santidade daquele dogma: «Todos são iguais perante a lei» do Art. 141, § 1º da Constituição da República, «principio imperativo para a legislatura, para a administração e para a Justiça» (Pontes de Miranda, Comentários à Constituição de 1946, Vol. III, pág. 165) ? !

Mas não é só.

Ninguem ignora que um funcionário em disponibilidade, pela extinção do cargo, estará sujeito a ser aproveitado geralmente em outro cargo de natureza e vencimentos compativeis com o que ocupava.

É um preceito de ordem comum que dimana do Art. 189, § Unico da Constituição federal.

Com os juizes vitalicios fia, porém, mais fino.

Os juizes gozarão das garantias seguintes: I) vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão por sentença judiciária; II) inamovibilidade, salvo quando ocorrer motivo de interesse público, reconhecido pelo voto de dois terços dos membros efetivos do tribunal superior competente; III) . . . (Constituição Federal, Art. 95).

Claro é que esta clausula que corta a inamovibilidade quando ocorrer motivo de interesse público, reconhecido pelo voto de dois terços dos membros efetivos dos tribunais superiores, não se aplica a juizes fóra do exercicicio.

O motivo de interesse público avulta quando o juiz prejudica, ou está prejudicando interesses do Estado ou da justiça por uma conduta irregular, parcial ou apaixonada.

Ora, um juiz em disponibilidade a nada poderá prejudicar,

desde que está sem função, não se podendo jamais, em tempo algum, sob nenhum pretexto, considerar interesse público o recebimento de vencimentos de cargo extinto, — materia que tocará às finanças do Estado e quando muito aos Tribunais de Contas, mas não aos Tribunais de Justiça.

De outro lado, não se compreende que o Suplicante juiz vitalicio, ou inamovivel, pois na acepção legal estas duas palavras são sinônimas (Rui Barbosa, Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo, pág. 146) fosse «promovido» para uma comarca do interior.

Uma tal designação não mereceria o nome de promoção, mas, sim, de «perseguição», atitude que ninguem por leviandade, um segundo siquer, admitiria que o egregio Tribunal de Justiça tomasse a si.

No governo acentuadamente politico do dr. Menezes Pimentel, em cujo seio o Suplicante tinha um desafeto peçonhento e gratuito — e, como frisava Rui Barbosa alhures, «não ha inimizades tão ruins quanto as da ingratidão, ou da malignidade gratuita» (O Art. 6º da Constituição, pág. 267) —, todas as tentativas de reforma da justiça da Capital fracassaram, porque este ilustre homem público nem combinava com a disponibilidade dos juizes municipais de Fortaleza, nem tampouco com a «promoção» deles para comarcas do interior, o que lhe parecia ilegal e amoral.

De fórma que a ser aproveitado o Suplicante, somente com a restauração de seu cargo de juiz municipal da terceira vara de Fortaleza.

Fóra daí qualquer aproveitamento é, ou será escandalosamente inconstitucional.

Ha, entretanto, um cargo que apresenta alguma aproximação do cargo antigo de juiz municipal de Fortaleza, si bem que este, sob certas faces, um tanto superior: o de juiz substituto de Fortaleza.

Mas a indicação do Suplicante, para uma vaga de juiz substituto de Fortaleza redundaria numa promoção, dados os vencimentos deste de Cr$ 3.600,00 e os do Suplicante Cr$ 2.800,00.

Promoção de um cargo superior para um inferior ! ! !

. . ., **mirabile visu !**

(VIRGILIO, ENEIDA, LIVRO 1º,, Vers. 115).

E nesta hipótese estaria o Suplicante obrigado a aceitar uma tal promoção ? Absolutamente não.

Não existe na magistratura, no Brasil, promoção a fortiori . . .

As leis, que não consultam os sentimentos da justiça, dão lugar a disparates inominaveis.

São como os máos da parabola do Evangelho: — por si se destroem.

Lex injusta non est lex...

«Por el hecho mismo de que la ley es injusta, ella deja de ser una ordenación racional dirigida al bien común. Es contraria al orden de la razón, combate el bien común de la sociedad. Su materia y objeto son opuestos a lo que constituye la materia esencial y el objeto necessario de la ley, por lo cual la ley es ley. Carece del titulo indispensable para que la ley pueda imponerse como norma válida en el orden juridico y obligue eficazmente a la conciencia moral. Su autoridad, en consecuencia, es nula y su obligacion irreal» (FRANCISCO VIVES, **FILOSOFIA DEL DERECHO,** pág. 131).

— Sem dúvida ha a prevenção contra a disponibilidade; é a prevenção contra a ociosidade.

Mas que culpa tem o pobre de mim, VAE MIHI, de ter sido posto em disponibilidade?

Pedi, solicitei, requeri disponibilidade?

Nunca, nunca e nunca.

Ao menos me alegrei, me satisfiz, me regozijei com ela?

Jamais.

Si contra ela não protestei, foi porque o que adiantaria um que tal protesto, anodino, incolor, flacido, inexpressivo, banal?

E para quem protestar?

Para o Tribunal, quando se assoalha que a lei que me **disponibilizou** partiu de inspiração sua?

Para o Governo, para ele, o executor da lei?

Vox clamantis in deserto...

Não posso, Senhores Doutores do Tribunal de Justiça do Ceará, cantar com o doce mantuano — **Deus nobis haec otia fecit — (Virgilio, Ecloga Primeira,** Vers. 6), nem alvoroçar-me, mudando — **Curia nobis haec otia fecit.**

Ao contrario, como aquele entôa em seus versos, repito:

nec placida contenta (mens) quiete est. (Virgilio, Eneida, Liv. IX, Vers. 187).

Egregio Tribunal.

Pouco importa que na classificação feita pelo Tribunal no quadro junto (Doc. nº 10) os juizes substitutos de Fortaleza estejam, como os antigos juizes municipais desta Capital, classificados como juizes de primeira entrância.

Na hipotese, a graduação na carreira deve estabelecer-se pelos proventos auferidos.

Deste criterio nunca se saiu, senão agora.

Ora, os juizes substitutos teem os mesmos proventos, a mesma remuneração, os mesmos vencimentos dos juizes de direito de segunda entrância (Doc. nº 7, junto).

Logo, consequente e logicamente, são juizes de direito de segunda entrância.

E haverá maior anomalia que os antigos juizes municipais e os atuais juizes substitutos de Fortaleza (Quadro junto, doc. nº 10) serem juizes de primeira entrância, e enquanto os primeiros vencem mensalmente Cr$ 2.800,00, os segundos vencem Cr$ 3.600,00 ?!

Não se tratará acaso de erro tipografico do «Diário Oficial» esta classificação dos juizes substitutos de Fortaleza como juizes de primeira entrância ?

Parece que sim, porque em assim não sendo qual a razão desta irregularidade, desta ilegalidade, desta inconstitucionalidade?

Não é a Constituição da República que garante que «TODOS SÃO IGUAIS PERANTE A LEI» (Art. 141, §1º)?

«O direito de igualdade unicamente se póde admitir, no sentido de uma paridade de direitos numa correspondente paridade de condições» (Marnoco e Souza, Constituição Politica da República Portuguêsa, págs. 50 e 51).

O Suplicante já escreveu demais.

O Egregio Tribunal lhe perdoará a extenção de seu requerimento.

Em face, porém, de um direito seu injustamente postergado, a consciencia lhe brada com a energia com que os sinos das catedrais batem à ascenção do Senhor: **clama, clama, ne cesses...**

Daí porque voltou à presença desta Côrte de Justiça, que, como tribunal de justiça jamais se diminuirá na prática de uma injustiça, pleiteando o reconhecimento de seu referido direito.

De direito não pode o Suplicante deixar de ser considerado juiz de direito de segunda entrância e dest'arte os seus vencimentos a partir de Janeiro (Doc. nº 7) de 1949 orçam em Cr$ 3.600,00, mais 20% sobre Cr$ 3.600,00 ou sejam Cr$ 4.320,00 e mais um terço sobre eles, isto é, sobre Cr$ 4.320,00, ou sejam Cr$ 5.760,00.

Sintetizando e concluindo, em face de todo o exposto, o Suplicante requer: — 1º) que o «terço» de seus vencimentos seja de 23 de Junho de 1947 até 11 (Onze) de Agosto de 1948 sobre Cr$ 2.600,00; 2º) que de 12 de Agosto de 1948 até 31 de Dezembro de 1948 seja o «terço» sobre Cr$ 2.600,00 mais 20% ou sejam Cr$ 3.120,00; 3º) que os seus vencimentos sejam de Primeiro de Janeiro de 1949 em diante, não de Cr$ 2.800,00, como erradamente tem sido, mais de Cr$ 3.600,00, mais 20% sobre Cr$ 3.600,00, ou sejam Cr$ 4.320,00 com um terço sobre esta quantia, ou sejam Cr$ 5.760,00, recebendo o Suplicante a diferença entre Cr$ 3.600,00 e Cr$ 2.800,00 ou sejam mais Cr$ 800,00 mensais e a diferença na porcentagem de 20% Cruzeiros entre Cr$ 3.600,00 e Cr$ 2.800,00 até que a sua folha de pagamento consigne os seus vencimentos verdadeiros ou se-

jam: — Cr$ 3.600,00, mais 20% — Cr$ 4.320,00 e mais um terço, dando o TOTAL DE Cr$ 5.760,00; 4º) que finalmente o Egregio Tribunal verificada a procedencia e exatidão de todo o alegado em rigorosa bôa fé, se digne providenciar para o Suplicante receber os atrazados a que tem direito e para a folha de pagamento, da Justiça da Capital, incluir os vencimentos do Suplicante na forma pedida.

Espera deferimento e

Justiça.

Fortaleza, 8 de Setembro de 1949.

Lauro Nogueira